

TC 022.628/2020-7

Tipo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes

Responsáveis: Luiz Fernando de Pádua Fonseca (CPF: 586.131.106-49) e Prefeitura Municipal de Joinville - SC (CNPJ: 83.169.623/0001-10)

Advogado ou Procurador: não há

Interessado em sustentação oral: não há

Proposta: Arquivamento

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), em desfavor de Luiz Fernando de Pádua Fonseca (CPF 586.131.106-49) e Prefeitura Municipal de Joinville - SC (CNPJ: 83.169.623/0001-10), em razão de não comprovação da regular aplicação dos recursos do Convênio de registro Siafi 470667 (peça 17), firmado entre o DNIT e o município de Joinville - SC, e que tinha por objeto “elaboração de projeto executivo de engenharia do desvio para contorno ferroviário de Joinville/SC e desativação de ramais ferroviários de interesse comum”.

HISTÓRICO

2. Em 14/12/2016, com fundamento na IN/TCU 71/2012, alterada pela IN/TCU 76/2016 e DN/TCU 155/2016, o dirigente do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes autorizou a instauração da tomada de contas especial (peça 86). O processo foi registrado no sistema e-TCE com o número 2693/2019.

3. O Convênio de registro Siafi 470667 foi firmado no valor de R\$ 1.267.717,76, sendo R\$ 1.017.717,76 à conta do concedente e R\$ 250.000,00 referentes à contrapartida do conveniente. Teve vigência de **5/7/2002 a 15/6/2006**, com prazo para apresentação da prestação de contas em 14/8/2006. Os repasses efetivos da União totalizaram R\$ 1.000.000,00 (peça 14), liberado por meio das ordens bancárias 2003OB002166, de 8/8/2003 (R\$ 500.000,00), 2005OB904326, de 14/7/2005 (R\$ 400.000,00) e 2005OB904237, de 14/7/2005 (R\$ 100.000,00).

4. A prestação de contas e complementações enviadas foram analisadas por meio dos documentos constantes nas peças 25 e 139.

5. O fundamento para a instauração da Tomada de Contas Especial, conforme consignado na matriz de responsabilização elaborada pelo tomador de contas, foi a constatação das seguintes irregularidades:

Inexecução parcial do objeto do convênio descrito como "ELABORACAO DE PROJETO EXECUTIVO DE ENGENHARIA DO DESVIO PARA CONTORNO FERROVIARIO DE JOINVILLE/SC E DESATIVACAO DE RAMAIS FERROVIARIOS DE INTERESSE COMUM." com aproveitamento da parcela executada.

Aprovação de Projeto contrariando Norma Interna.

6. Os responsáveis arrolados na fase interna foram devidamente comunicados e, diante da ausência de justificativas suficientes para elidir as irregularidades e da não devolução dos recursos, instaurou-se a tomada de contas especial.

7. No relatório (peça 142), o tomador de contas concluiu que o prejuízo importaria no valor



original de R\$ 339.170,41, imputando-se a responsabilidade a Luiz Fernando de Pádua Fonseca, Diretor de Infraestrutura Ferroviária, no período de 11/8/2006 a 17/9/2007, na condição de gestor dos recursos e Prefeitura Municipal de Joinville - SC, na condição de contratada.

8. Em 22/5/2020, a Controladoria-Geral da União emitiu o relatório de auditoria (peça 145), em concordância com o relatório do tomador de contas. O certificado de auditoria e o parecer do dirigente do órgão de controle interno concluíram pela irregularidade das presentes contas (peças 146 e 147).

9. Em 18/6/2020, o ministro responsável pela área atestou haver tomado conhecimento das conclusões contidas no relatório e certificado de auditoria, bem como do parecer conclusivo do dirigente do órgão de controle interno, manifestando-se pela irregularidade das contas, e determinou o encaminhamento do processo ao Tribunal de Contas da União (peça 148).

ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS DE PROCEDIBILIDADE DA IN/TCU 71/2012

Avaliação de Viabilidade do Exercício do Contraditório e Ampla Defesa

10. Verifica-se que houve o transcurso de mais de dez anos desde o fato gerador sem que tenha havido a notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa federal competente (art. 6º, inciso II, c/c art. 19 da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016), uma vez que o fato gerador da irregularidade sancionada ocorreu em 15/7/2005, e os responsáveis foram notificados sobre as irregularidades pela autoridade administrativa competente conforme abaixo:

10.1. Luiz Fernando de Pádua Fonseca, por meio do ofício acostado à peça 45, recebido em 25/3/2017, conforme AR (peça 3).

10.2. Prefeitura Municipal de Joinville - SC, por meio do ofício acostado à peça 39, recebido em 28/3/2017, conforme AR (peça 1).

11. Em situações análogas, em que há decurso de tempo superior a dez anos entre a data de ocorrência do dano e a primeira notificação dos responsáveis, este Tribunal tem decidido por excluir da relação processual esses responsáveis, em vista ao disposto no art. 6º, inciso II, da Instrução Normativa TCU 71/2012, considerando o prejuízo ao exercício pleno do contraditório e da ampla defesa. Nesse sentido, podem ser mencionados, dentre outros, os recentes Acórdãos 1.569/2017-TCU-1ª Câmara e 2.366/2017-TCU-1ª Câmara, ambos da relatoria do ministro Bruno Dantas.

12. Neste contexto, entende o Tribunal que a demora excessiva na apreciação das contas prestadas pelo convenente, cria dificuldade na apuração da verdade material, e prejudica o atendimento aos princípios do contraditório e da ampla defesa (Acórdão 1.077/2012-Primeira Câmara, Rel. Ministro Substituto Weder de Oliveira).

13. Portanto, cabe propor o arquivamento do presente processo, com fundamento no art. 6º, inciso II, c/c o art. 19 da IN/TCU 71/2012, alterada pela Portaria 76/2016.

Valor de Constituição da TCE

14. Verifica-se, ainda, que o valor atualizado do débito apurado (sem juros) em 1/1/2017 é de R\$ 699.520,28, portanto superior ao limite mínimo de R\$ 100.000,00, na forma estabelecida conforme os arts. 6º, inciso I, e 19 da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016.

OUTROS PROCESSOS/DÉBITOS NOS SISTEMAS DO TCU COM OS MESMOS RESPONSÁVEIS

15. Informa-se que foram encontrados processos no Tribunal com os mesmos responsáveis:



Responsável	Processo
Luiz Fernando de Pádua Fonseca	034.400/2013-3 (TCE, aberto); 021.182/2008-9 (PC, aberto, Dnit, 2007) 036.668/2018-4 (CBEX, encerrado, referente ao TC 006.550/2011-8) 036.665/2018-5 (CBEX, encerrado, referente ao TC 006.550/2011-8) 036.664/2018-9 (CBEX, encerrado, referente ao TC 006.550/2011-8) 004.818/2019-9 (CBEX, encerrado, referente ao TC 004.446/2014-3) 022.973/2015-0 (CBEX, encerrado, referente ao TC 029.235/2010-3) 015.279/2006-7 (REPR, encerrado) 004.446/2014-3 (RA, encerrado, "Obras do Contorno Ferroviário de São Francisco do Sul/SC") 006.550/2011-8 (TCE, encerrado); 001.934/2009-6 (REPR, encerrado) 021.842/2008-1 (PC, encerrado); 029.235/2010-3 (TCE, encerrado) 018.910/2009-0 (RA, encerrado); 012.063/2006-2 (RL, encerrado) 017.601/2007-3 (REPR, encerrado); 020.787/2007-5 (REPR, encerrado) 003.319/2008-8 (REPR, encerrado); 007.510/2007-3 (RL, encerrado); 000.877/2005-0 (RACOM, encerrado)

16. A tomada de contas especial está, assim, devidamente constituída e em condição de ser instruída.

EXAME TÉCNICO

17. Para executar o objeto conveniado, o município de Joinville/SC firmou o contrato 208/2003, em 24/6/2003 (peças 89-90), com as empresas Vega Engenharia e Consultoria Ltda. (CNPJ 77.728.343/0001-00) e Azimute Engenheiros Consultores S/C Ltda. (CNPJ 04.967.284/0001-40), no valor de R\$ 1.218.489,19, para o “Fornecimento de Materiais de Consultoria para elaboração do Projeto Executivo de engenharia do Contorno Ferroviário de Joinville”.

18. Em 29/10/2003, o município de Joinville/SC sub-rogou o contrato para a Fundação Instituto de Pesquisa e Planejamento Urbano de Joinville (peça 97). O 4º termo aditivo prorrogou o prazo de vigência do contrato para 29/10/2004 (peça 91).

19. Segundo as notas fiscais emitidas pelas empresas contratadas (peça 23, p. 1-18) e Relação de Pagamentos (peça 23, p. 19-20), a liquidação das despesas ocorreu entre 20/11/2003 e 3/4/2006 (peça 23), no montante de R\$ 1.218.489,19, sendo R\$ 609.244,55 entre 20/11/2003 e 8/12/2003, e R\$ 609.244,55 entre 12/8/2005 e 3/4/2006.

19.1. Segundo a Relação de Pagamentos (peça 23, p. 20), o saldo de R\$ 17.308,34 foi devolvido em 27/7/2006.

20. Em 11/7/2005, o Parecer Técnico 07/CGFERT aprovava a 1ª prestação de contas do ajuste, assim concluindo (peça 134):

(...) Após a análise das medições verificou-se que os serviços constantes, foram executados em conformidade com o Plano de Trabalho integrante do convênio supracitado e de acordo com os seguintes aspectos:

I - Técnico — quanto ao estipulado no Plano de Trabalho, foram atingidos os objetivos do convênio, atestamos que os serviços, objeto da presente prestação de contas, foram executados em conformidade com o referido Plano de Trabalho integrante do referido convênio.

II - Financeiro — quanto à aplicação dos recursos comprovamos que os mesmos foram aplicados conforme a execução dos serviços previstos no Plano de Trabalho.

21. Em 30/6/2011, conforme Memorando 310/2011/DIF/DNIT (peça 111), o DNIT registrou “possíveis falhas técnicas no projeto executivo de engenharia”, que ensejou a paralisação da execução dos serviços dos contratos DIF de Execução da Obra (DIF 216/2007 – CONVAP Eng. e Const. S/A), de Supervisão das Obras (DIF 270/2007 – Consórcio PROSUL-MAGNA) e de Gestão Ambiental (DIF 557/2009 – PROSUL Proj. Sup. e Planej. Ltda.).



22. Em Parecer de 9/5/2013 (peça 129), o DNIT apontou que o projeto original não atendeu à norma PRO 381/98, quanto aos ensaios geotécnicos para a determinação das propriedades dos solos moles, sendo necessária a elaboração do projeto executivo de engenharia da Variante de Araquari. Propôs-se então a rescisão do contrato de execução da obra e a elaboração de novo edital, nos seguintes termos:

(...) Diante do acima exposto, entendemos, SMJ, que o procedimento a ser adotado é a Rescisão do Contrato nº 216/2007, e a elaboração de edital baseado no RDC Integrado, possibilitando assim, além da execução do Projeto Executivo da Variante de Araquari a adoção por projetos geotécnicos com novas tecnologias existentes, viabilizando a estabilização das fundações de aterros ao prazo contratual da obra, além da indispensável segurança quanto ao resultado obtido. (...)

23. Por seu turno, a Nota Técnica DNIT/TT 01/2016, de 1º/4/2016 (peças 130-132), ao considerar os custos incorridos para contratar outra empresa para elaborar o projeto executivo de trecho da obra, calculou o valor a ser restituído pelas empresas responsáveis pelo projeto executivo deficiente, objeto do presente ajuste, no valor original de R\$ 339.170,41, assim discriminado:

Repases do DNIT	Data	Valor a ser restituído (R\$)	Atualização Selic até 1/4/2016
1º repasse	11/08/2003	171.750,00	759.065,17
2º repasse	15/07/2005	137.400,00	442.857,83
3º repasse	15/07/2005	30.020,41	96.759,63
Total		339.170,41	1.298.682,63

23.1. Referida Nota Técnica fez as seguintes considerações acerca das responsabilidades:

(...) 19. É fato que a projetista contratada, Consórcio formado pelas empresas Vega Engenharia e Consultoria Ltda., e Azimute-Engenheiros Consultores S/C Ltda, portadoras da anotação de responsabilidade técnica – ART do projeto, cometeu erros durante a elaboração do projeto executivo, uma vez que não atendeu integralmente às normas pertinentes às soluções de solo-mole. No entanto, o DNIT, na condição de concedente, se restringe a imputar responsabilidade à Prefeitura conveniente, não se estendendo à empresa por ela contratada para elaboração do projeto, que por outro lado não poderá furtar-se ao dever de responder junto àquela (Prefeitura), pela qualidade dos serviços oferecidos.

20. Uma vez que não foi identificada nos autos a indicação de fiscais para este convênio, entende-se, S.M.J., que os responsáveis são a Diretoria de Infraestrutura Ferroviária, à época representada pelo Diretor o Engenheiro Luiz Fernando de Pádua Fonseca, pela aprovação do projeto executivo e a Prefeitura de Joinville/SC, à época representada pelo prefeito Sr. Marco Antônio Tebaldi, responsável pela contratação, fiscalização e recebimento do contrato de elaboração do projeto executivo. (...)

24. Por força do deferimento de tutela provisória de urgência concedido pela Justiça Federal em 8/6/2016 (peça 135), cuja força executória foi reconhecida por Parecer da AGU de 27/2/2020 (peça 136), o DNIT retirou do Siafi o registro de inadimplência do município de Joinville/SC e lançou na situação de “A Aprovar” o valor histórico de R\$ 339.170,41 (peça 137).

25. Em 24/3/2020 (peça 139), ao responder pedido deste Tribunal para complementar informações e adotar providências, a Comissão de TCE, dentre outras respostas, assim se pronunciou quanto ao fato de ter imputado a responsabilidade pelo ressarcimento do dano somente ao município de Joinville/SC:

(...) 2.1.8 - Verificou-se que a Comissão de TCE atribuiu responsabilidade ao Município de Joinville/SC. No entanto, tal responsabilização não encontra respaldo na jurisprudência do TCU, segundo a qual somente ocorre a responsabilização do ente federado beneficiário de transferência de recursos da União caso haja a comprovação de que ele auferiu benefício decorrente da irregularidade cometida; caso contrário, a responsabilidade pelo dano é exclusiva do agente público (Acórdãos TCU 1.651/2017 Plenário; 7503/2015 1ª Câmara; 6.256/2014 2ª Câmara, entre outros). Assim, para que



tal responsabilização seja mantida, faz-se necessário que seja apresentada documentação comprobatória de que o Município tenha se beneficiado pela aplicação irregular dos recursos transferidos, caso contrário a responsabilização deve recair sobre o gestor que executou o referido Convênio.

RESPOSTA: Inicialmente, é importante destacar que a Comissão de TCE partiu da constatação de fatos e a adoção de conceitos jurídicos, não deixando de se orientar pela jurisprudência do TCU, para a formação de opinião da Comissão sobre a responsabilidade pelo dano ao erário em apuração. Assim, o primeiro conceito jurídico constado é que a relação jurídica do convênio em tela se desenvolveu estritamente entre o DNIT e o Município de Joinville. Por outro lado, a Comissão não encontrou qualquer indício de fraude ou mau uso dos recursos públicos pelo mandatário municipal.

A comissão identificou que, o que houve, foi a inobservância, por parte do município e de seus contratados de norma interna do DNIT, no caso a Norma DNER PRO nº381/98, o que refletiu no fornecimento de projeto insuficiente, com trechos inexecutáveis se **considerado o imediato interesse público**.

Por tudo isso, a Comissão norteada pela jurisprudência do TCU encontrou o caso previsto no enunciado do Acórdão TCU nº 2707/2013 — Primeira Câmara, abaixo reproduzido:

"Em situações em que o município se beneficia da aplicação indevida de recursos federais e não há indícios de locupletamento, a responsabilidade pelo ressarcimento do débito é imputado exclusivamente ao ente federado." Como demonstrado, justifica-se a não aplicação do Acórdão TCU 1.651/2017, ainda lembrando que a data dos fatos é anterior a esse Acórdão.

(...)

26. Conforme Relatório Complementar Conclusivo da Comissão de TCE, foram estas as irregularidades constatadas:

26.1. **Irregularidade 1:** inexecução do objeto do convênio descrito como "ELABORACAO DE PROJETO EXECUTIVO DE ENGENHARIA DO DESVIO PARA CONTORNO FERROVIARIO DE JOINVILLE/SC E DESATIVACAO DE RAMAIS FERROVIARIOS DE INTERESSE COMUM." com aproveitamento da parcela executada.

26.1.1. Débitos relacionados ao responsável município de Joinville - SC (CNPJ: 83.169.623/0001-10):

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)
11/8/2003	171.750,00
15/7/2005	137.400,00
15/7/2005	30.020,41

Valor atualizado do débito (sem juros) em 5/7/2022: R\$ 939.195,44

26.1.2. Cofre credor: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT).

26.1.3. **Responsável:** Município de Joinville - SC (CNPJ: 83.169.623/0001-10).

26.2. **Irregularidade 2:** aprovação de Projeto contrariando Norma Interna.

26.2.1. Normas infringidas: Norma interna do DNIT PRO 381 e Portaria DNIT 1139 DE 11/09/2006.

26.2.2. **Responsável:** Luiz Fernando de Pádua Fonseca (CPF: 586.131.106-49).

Análise

27. Decerto, caso se fosse realizar as citações, que haveria ajustes a ser feito nos presentes autos, como a inclusão das empresas projetistas no polo passivo de responsabilidade quanto ao dano ao erário. Entretanto, como houve prejuízo ao contraditório e à ampla defesa dos responsáveis já arrolados, conforme relato feito nos itens 10 a 13 desta instrução, a proposta será pelo arquivamento do presente processo, com fundamento no art. 6º, inciso II, c/c o art. 19 da IN/TCU 71/2012, alterada pela Portaria



76/2016.

Prescrição da Pretensão Punitiva

28. Vale ressaltar que a pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, Relator Benjamin Zymler, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, que é de dez anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva dos responsáveis.

29. No caso em exame, ocorreu a prescrição, uma vez que a irregularidade sancionada ocorreu em 15/7/2005 e o ato de ordenação da citação ainda não ocorreu até 05/07/2022.

CONCLUSÃO

30. Uma vez que o exame das ocorrências que ensejaram a instauração da presente tomada de contas especial evidenciou o transcurso de mais de dez anos desde o fato gerador, sem que tenha havido a notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa federal competente, circunstância que inviabiliza o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa; considerando, ainda, que o processo encontra-se pendente de citação válida neste Tribunal; considerando que os responsáveis não deram causa ao atraso processual, cabe propor o seu arquivamento, dando-se ciência ao órgão instaurador e aos responsáveis, conforme disposto no art. 6º, inciso II, c/c o art. 19 da IN/TCU 71/2012, alterada pela IN/TCU 76/2016.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

31. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) arquivar as contas sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 6º, inciso II, c/c o art. 19 da IN/TCU 71/2012 c/c o art. 212 do Regimento Interno/TCU, ante a ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo;

b) enviar cópia do Acórdão que vier a ser proferido ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), à Prefeitura Municipal de Joinville/SC e ao responsável Luiz Fernando de Pádua Fonseca, para ciência, informando que a presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço www.tcu.gov.br/acordaos, além de esclarecer que, caso requerido, o TCU poderá fornecer sem custos as correspondentes cópias, de forma impressa.

SecexTCE/DT5, em 5 de julho de 2022.

(Assinado eletronicamente)
Lineu de Oliveira Nóbrega
AUFC – Matrícula TCU 3185-2